

PARECER Nº 210/2022/ASJUR/SEGEF

INTERESSADO: DIRETORIA ADMINISTRATIVA/SEGEF

ASSUNTO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE IMPLANTAÇÃO, MANUTENÇÃO E SUPORTE DE LICENÇA DE USO DE FERRAMENTA WEB RESPONSIVA INTEGRADA

DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO E CONTRATOS. PREGÃO ELETRÔNICO. LEI Nº 10.520/2002. LEI Nº 8.666/93. DECRETO Nº 10.024/2019. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA AQUISIÇÃO DE NOVOSISTEMA INFORMATIZADO DE ARRECADAÇÃO.POSSIBILIDADE.

I. DO BREVE RELATÓRIO.

Trata-se de consulta encaminhada a esta assessoria jurídica visando análise jurídica quanto à realização de procedimento licitatório para a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de implantação, manutenção e suporte de licença de uso de ferramenta web responsiva integrada (novo sistema informatizado) a ser utilizado nessa Secretaria Municipal de Gestão Fazendária-SEGEF.

O presente processo administrativo teve início por meio de requerimento da Diretoria Administrativa, no qual consta a justificativa da área solicitante para contratação pretendida, vide memorando nº 003/2022.

Com fins à instrução necessária, constam dos autos: estudo técnico preliminar; termo de referência; autorização da autoridade competente para abertura do certame e pesquisa de preços.

Prestadas as informações, os autos foram remetidos a esta ASJUR para análise e manifestação.

É o relatório.

II. DA FUNDAMENTAÇÃO

Preliminarmente, ressalta-se que o objeto do presente parecer diz respeito apenas à questão de legalidade a ser avaliada, não cabendo adentrar, portanto, em aspectos relativos à conveniência e oportunidade da prática dos atos administrativos, reservados à esfera discricionária da autoridade competente.

II. 1. LEI Nº 10.520/2002. DECRETO Nº 10.024/2019. LICITAÇÃO PÚBLICA. PREGÃO ELETRÔNICO.

Na Administração Pública, não há espaço para liberdades e vontades particulares devedo agente público sempre agir com a finalidade de atingir o bem comum, os interesses públicos, e sempre segundo aquilo que a lei lhe impõe, só podendo agir *secundum legem*.

Enquanto no campo das relações entre particulares é lícito fazer tudo o que a lei não proíbe (princípio da autonomia da vontade), ao erário só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei define até onde o administrador público poderá atuar de forma lícita, sem cometer ilegalidades, define como ele deve agir.

Partindo deste entendimento, a Constituição Federal, disciplina em seu artigo 37, inciso XXI:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações **serão contratados mediante processo de licitação pública** que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (grifou-se).

Nas Lições de José dos Santos Carvalho Filho:

(...) podemos conceituar a licitação como **o procedimento administrativo vinculado por meio do qual os entes da Administração Pública e aqueles por ela controlados selecionam a melhor proposta entre as oferecidas pelos vários interessados, com dois objetivos – a celebração de contrato, ou a obtenção do melhor trabalho técnico, artístico ou científico.** (CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 21.ed. ver. ampl. Lúmen Júris. Rio de Janeiro, 2009, p.226)

Partindo da premissa de vinculação da Administração Pública à legalidade estrita, verifica-se que o **procedimento licitatório é obrigatório** conforme ditame constitucional. Nesta senda, a licitação é um processo administrativo que visa assegurar igualdade de condições a todos que queiram realizar um contrato com o Poder Público.

Da análise do presente processo, que objetiva a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de implantação, manutenção e suporte de licença de uso de ferramenta web responsiva integrada (novo

sistema informatizado) a ser utilizado pela SEGEF, verifica-se a possibilidade jurídica de realização da **licitação na modalidade pregão**, tendo em vista que o objeto a ser contratado configura serviço de natureza comum¹.

A licitação na modalidade pregão encontra previsão legal na Lei Federal nº 10.520/2002, e, subsidiariamente, a Lei nº 8.666/93, conforme dispositivos abaixo transcritos:

Art. 1º - Lei nº 10.520/2002: **Para aquisição de bens e serviços comuns, poderá ser adotada a licitação na modalidade pregão**, que será regida por esta lei.

Parágrafo único. Consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado. (grifou-se)

Art. 9º Aplicam-se subsidiariamente, para a modalidade de pregão, as normas da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

Desta feita, cumpre trazer a lume a lição de Marçal Justen Filho, que conceitua bem ou serviço comum como *“aquele que se apresenta sob identidade e características padronizadas e que se encontra disponível, a qualquer tempo, num mercado próprio”*.

Ante a ausência de regramento específico que regule a referida modalidade licitatória no Município de Ananindeua, aplica-se, por analogia, o Decreto Federal nº 10.024/2019, que regulamenta sobre as disposições quanto à realização do pregão na modalidade eletrônica, aduz em seu art. 1º acerca da obrigatoriedade de utilização dessa modalidade:

Art. 1º - Decreto nº 10.024/2019: Este Decreto regulamenta a licitação, na modalidade de pregão, na forma eletrônica, **para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns, incluídos os serviços comuns de engenharia, e dispõe sobre o uso da dispensa eletrônica**, no âmbito da administração pública federal. (grifou-se)

§ 1º A utilização da modalidade de pregão, na forma eletrônica, pelos órgãos da administração pública federal direta, pelas autarquias, pelas fundações e pelos fundos especiais é obrigatória.

Art. 2º O pregão, na forma eletrônica, é condicionado aos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, do desenvolvimento sustentável, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade e aos que lhes são correlatos.

¹Especificações passíveis de aferição objetiva e inequívoca pela leitura da descrição editalícia. (TORRES, Ronny Charles Lopes de. Leis de Licitações Públicas comentadas. 9ª ed. Salvador: Ed. Juspodium, 2018. P. 922.)

§ 1º O princípio do desenvolvimento sustentável será observado nas etapas do processo de contratação, em suas dimensões econômica, social, ambiental e cultural, no mínimo, com base nos planos de gestão de logística sustentável dos órgãos e das entidades.

§ 2º As normas disciplinadoras da licitação serão interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, resguardados o interesse da administração, o princípio da isonomia, a finalidade e a segurança da contratação.

Ante ao exposto, considerando os termos do processo em análise, há possibilidade jurídica de realização do certame mediante o procedimento da **modalidade pregão, na forma eletrônica, do tipo menor preço**.

II.2 ANÁLISE DOS REQUISITOS FORMAIS DA REALIZAÇÃO DO PREGÃO ELETRÔNICO

Os requisitos a serem observados na fase preparatória da licitação foram estabelecidos no art. 3º da Lei nº 10.520/2002, que assim dispõe:

Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

I - a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;

II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;

III - dos autos do procedimento constarão a justificativa das definições referidas no inciso I deste artigo e os indispensáveis elementos técnicos sobre os quais estiverem apoiados, bem como o orçamento, elaborado pelo órgão ou entidade promotora da licitação, dos bens ou serviços a serem licitados; e

IV - a autoridade competente designará, dentre os servidores do órgão ou entidade promotora da licitação, o pregoeiro e respectiva equipe de apoio, cuja atribuição inclui, dentre outras, o recebimento das propostas e lances, a análise de sua aceitabilidade e sua classificação, bem como a habilitação e a adjudicação do objeto do certame ao licitante vencedor.

Passo à análise.

II.2.1 DA NECESSIDADE DE CONTRATAÇÃO. ESTUDO TÉCNICO PRELIMINAR.

Sobre a justificativa da necessidade da contratação, tratar-se de documento constitutivo da primeira etapa do planejamento de uma contratação, que caracteriza o interesse público envolvido e a melhor solução ao problema a ser resolvido, conforme preceitua o artigo 3º do Decreto nº 10.024/2019, *in verbis*:

Art. 3º Para fins do disposto neste Decreto, considera-se:

(...)

IV - estudo técnico preliminar - documento constitutivo da primeira etapa do planejamento de uma contratação, que caracteriza o interesse público envolvido e a melhor solução ao problema a ser

resolvido e que, na hipótese de conclusão pela viabilidade da contratação, fundamenta o termo de referência;

Em cumprimento ao este requisito legal, consta dos autos a justificativa da contratação, com exposição da sua motivação e dos benefícios dela resultantes, vide estudo técnico preliminar elaborado pela Diretoria Administrativa/SEGEF e devidamente juntado aos autos, fundamento base do termo de referência elaborado.

II.2.2 TERMO DE REFERÊNCIA.

O Termo de Referência consiste em documento essencial ao procedimento licitatório, nos termos do art. 8º, II do Decreto nº 10.024/2019, devendo conter os requisitos delineados no art. 3º do mesmo diploma legal, a saber:

Art. 8º O processo relativo ao pregão, na forma eletrônica, será instruído com os seguintes documentos, no mínimo:

(...)

II - termo de referência;

Art. 3º Para fins do disposto neste Decreto, considera-se:

(...)

XI - termo de referência - documento elaborado com base nos estudos técnicos preliminares, que deverá conter:

a) os elementos que embasam a avaliação do custo pela administração pública, a partir dos padrões de desempenho e qualidade estabelecidos e das condições de entrega do objeto, com as seguintes informações:

1. a definição do objeto contratual e dos métodos para a sua execução, vedadas especificações excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, que limitem ou frustrem a competição ou a realização do certame;

2. o valor estimado do objeto da licitação demonstrado em planilhas, de acordo com o preço de mercado; e

3. o cronograma físico-financeiro, se necessário;

b) o critério de aceitação do objeto;

c) os deveres do contratado e do contratante;

d) a relação dos documentos essenciais à verificação da qualificação técnica e econômico-financeira, se necessária;

e) os procedimentos de fiscalização e gerenciamento do contrato ou da ata de registro de preços;

f) o prazo para execução do contrato; e

g) as sanções previstas de forma objetiva, suficiente e clara.

O referido documento deve ser elaborado pela unidade requisitante, de maneira clara, vedadas especificações excessivas. Ou seja, é necessário que a definição do objeto constante do Termo de Referência

corresponda às reais necessidades da Administração, evitando-se detalhes irrelevantes ou desnecessários, capazes de conduzir à limitação da competitividade do certame.

Alerte-se, contudo, que não incumbe a esta ASJUR avaliar as especificações utilizadas, dado o seu caráter eminentemente técnico, a presente manifestação se atém aos aspectos jurídicos da consulta e análise do cumprimento formal dos requisitos dispostos na legislação.

Diante disso, foi juntado nos autos o Termo de Referência elaborado pela Diretoria Administrativa, em cumprimento aos referidos ditames legais.

II.2.3 PESQUISA DE PREÇOS.

Sobre a pesquisa de preços, a Lei nº 10.520/2002, em seu art. 3º, III e o Decreto nº 10.024/2019, em seu art. 8º, III, respectivamente, estabelecem:

Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

(...)

III - dos autos do procedimento constarão a justificativa das definições referidas no inciso I deste artigo e os indispensáveis elementos técnicos sobre os quais estiverem apoiados, **bem como o orçamento, elaborado pelo órgão ou entidade promotora da licitação, dos bens ou serviços a serem licitados;** (grifou-se)

Art. 8º O processo relativo ao pregão, na forma eletrônica, será instruído com os seguintes documentos, no mínimo:

(...)

III - planilha estimativa de despesa;

Em cumprimento ao requisito supra, consta dos autos pesquisa de mercado, conforme demonstram as solicitações de orçamento e mapa comparativo.

II.2.4 DA PREVISÃO DE EXISTÊNCIA DE RECURSOS ORÇAMENTÁRIOS.

O Decreto nº 10.024/2019 estabelece:

Art. 8º O processo relativo ao pregão, na forma eletrônica, será instruído com os seguintes documentos, no mínimo:

(...)

IV - previsão dos recursos orçamentários necessários, com a indicação das rubricas, exceto na hipótese de pregão para registro de preços;

Por sua vez, a Lei nº 8.666/93, aplicável subsidiariamente ao pregão, estabelece:

Art. 14. **Nenhuma compra será feita sem a adequada caracterização de seu objeto e indicação dos recursos orçamentários para seu pagamento**, sob pena de nulidade do ato e responsabilidade de quem lhe tiver dado causa. (grifou-se).

No que tange à despesa que se pretende realizar, a dotação orçamentária, prévia e suficiente, figura como condição *sine qua non* para regular contratação por parte da Administração. O que deverá ser observado para o atendimento da presente demanda.

Importante ressaltar, ainda, que a análise quanto à possível exclusividade da licitação para microempresas, empresas de pequeno porte sociedades cooperativas, em face do valor estimado do objeto, a designação do pregoeiro e equipe de apoio, bem como a elaboração da minuta de edital e anexos, em que pese atos posteriores a presente análise, compõe os requisitos obrigatórios à regular realização do certame.

II.2.5 ANÁLISE DA MINUTA DO CONTRATO.

Em relação à minuta do contrato que segue em anexo, ressalta-se que constam as cláusulas necessárias, em atendimento ao que dispõe o art. 55 da Lei nº 8.66/93, a saber:

- a) o objeto e seus elementos característicos;
- b) o regime de execução ou a forma de fornecimento;
- c) o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;
- d) os prazos de início de etapas de execução, de conclusão, de entrega, de observação e de recebimento definitivo, conforme o caso;
- e) o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica;
- f) as garantias oferecidas para assegurar sua plena execução;
- g) os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os valores das multas;
- h) os casos de rescisão;
- i) o reconhecimento dos direitos da Administração, em caso de rescisão administrativa;
- j) a vinculação ao edital de licitação;
- k) a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação.

Portanto, observa-se que foram cumpridas as exigências para a fase interna do certame, visando à realização de licitação na modalidade pregão eletrônico, devendo o processo seguir os demais trâmites previstos, conforme seguinte *checklist*:

N.º	PROCEDIMENTO FASE INTERNA	BASE LEGAL	S/N/EP ou NA
01	O processo devidamente autuado e protocolado, com a numeração das páginas, contendo carimbo do Órgão e visto do responsável.	Art.38,caput,Leinº8.666/93 e alterações.	SIM
02	Solicitação/requisição do objeto, correspondente a bens e serviços comuns, em regra, elaborada pelo agente ou setor competente.	-	SIM
03	Justificativa fundamentada dos quantitativos (bens/serviços) requisitados.	-	SIM
04	Quando cabível, manifestação sobre práticas e/ou critérios de sustentabilidade economicamente viáveis Adotados no procedimento licitatório.	-	NÃO SE APLICA
05	Elaboração do estudo técnico preliminar	-	SIM
06	Justificativa da necessidade da contratação, pela autoridade competente.	-	SIM
07	Autorização da autoridade competente para a abertura da licitação.	-	SIM
08	Elaboração do termo de referência.	-	SIM
09	Aprovação motivada do estudo técnico preliminar, quando necessário, e do termo de referência pela autoridade competente ou por quem esta delegar.	-	SIM
10	Pesquisa de preço (no mínimo três), devidamente identificadas, com o nome e CNPJ das empresas, assinadas, indicando a fonte e/ou metodologia utilizada.	-	SIM
11	Elaboração da minuta de contrato pela Assessoria Jurídica.	-	SIM
12	Previsão de recursos orçamentários, com indicação das respectivas rubricas.	-	Ato posterior
13	Análise quanto à possível exclusividade da licitação para microempresas, empresas de pequeno porte e sociedades cooperativas, em face do valor estimado do objeto.	-	Ato posterior
14	Designação do pregoeiro e equipe de apoio	-	Ato posterior
15	Elaboração da minuta de edital e anexos pelo setor competente.	-	Ato posterior
16	Análise e aprovação da minuta de edital e seus anexos pela assessoria jurídica	-	Ato posterior
17	Todos os documentos devem constar em CD ROM EM WORD.	-	Ato posterior.

Conferidos os itens obrigatórios, verifica-se que foram atendidos todos os requisitos exigidos.

Eis a fundamentação jurídica.

III. CONCLUSÃO.

Ante o exposto, em Parecer opinativo e não vinculativo, esta Assessoria Jurídica – ASJUR conclui, conforme fundamentação *supra*, pela possibilidade jurídica de realização da licitação, na modalidade Pregão Eletrônico, visando a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de implantação, manutenção e suporte de licença de uso de ferramenta web responsiva integrada (novo sistema informatizado) a ser utilizado pela SEGEF.

Ademais, encaminha-se a MINUTA de contrato visado por esta ASJUR, nos termos do parágrafo único do art. 38, da Lei nº 8.666/93.

É o Parecer.

S.M.J.

Ananindeua, 24 de agosto de 2022.

Fabíola Martins Oliveira
Assessora Jurídica/SEGEF
OAB/PA nº 28.089

De acordo.

À Diretoria Administrativa, para procedimentos subsequentes.

Paula Fernanda Bazzoni
Coordenadora Jurídica/SEGEF
OAB/PA nº 31.255